



Open Access Repository

[www.ssoar.info](http://www.ssoar.info)

## "Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung" (Art. 6 Grundgesetz): Verfassungsnorm und Lebenswirklichkeit

Henrich, Dieter

Veröffentlichungsversion / Published Version

Zeitschriftenartikel / journal article

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:

Verlag Barbara Budrich

### Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Henrich, D. (1999). "Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung" (Art. 6 Grundgesetz): Verfassungsnorm und Lebenswirklichkeit. *Zeitschrift für Familienforschung*, 11(1), 21-31. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-323060>

### Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-SA Lizenz (Namensnennung-Weitergabe unter gleichen Bedingungen) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/deed.de>

### Terms of use:

This document is made available under a CC BY-SA Licence (Attribution-ShareAlike). For more information see: <https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0>

Dieter Henrich

# „Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung“ (Art. 6 Grundgesetz): Verfassungsnorm und Lebenswirklichkeit

## Zusammenfassung

Ehe und Familie stehen gemäß Art. 6 Abs. 1 GG unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Der verfassungsrechtliche Schutz verhindert störende Eingriffe von Seiten des Staates. Außerdem stellt Art. 6 Abs. 1 GG eine sogenannte Institutgarantie von Ehe und Familie dar. Diese Rechtsinstitute dürfen nicht nur nicht abgeschafft werden, sondern genießen auch gegenüber anderen Lebensformen eine privilegierte Stellung. Schließlich wird der verfassungsrechtliche Rang von Ehe und Familie auch als wertentscheidende Grundsatznorm verstanden, die von den staatlichen Gewalten bei allen Entscheidungen mitzubersichtigen ist.

Sowohl der Ehe- als auch der Familienbegriff haben keinen festen Inhalt, sondern unterliegen dem Wandel der Zeit und werden von unterschiedlichen Vorstellungen und Werten wie auch den konkreten sozialen und ökonomischen Bedingungen geprägt. Trotzdem schützt Art. 6 Abs. 1 GG einen unantastbaren Kernbereich. Dazu gehört das Prinzip der Einehe, die Geschlechtsverschiedenheit der Partner und die grundsätzliche Unauflöslichkeit der Ehe.

*Schlagworte:* Ehebegriff, Familienbegriff, gleichgeschlechtliche Partnerschaft, nicht-ehe-liche Gemeinschaft, Schutz der Familie, Familienformen, Wertewandel, Ehescheidungsvoraussetzungen, Unauflöslichkeit der Ehe.

## Abstract

According to Art. 6 par. 1 GG, marriage and family are granted a particular legal protection. First of all, the constitutional protection on the one hand prohibits offensive state interventions. Besides, Art. 6 par. 1 GG constitutes a so-called „guarantee of the legal institute“ of marriage and family. That does not only mean that these legal institutes may not be abolished but also that they are granted a privileged status with regards to other forms of living. Finally, the constitutional priority of marriage and family is understood as a principal value which has to be taken into account by all public authorities in their decisions.

Both the concept of marriage and the concept of family do not have a fixed content but are subject to changes and are therefore influenced by different ideals and values as well as by the concrete social and economic conditions. Nevertheless, Art. 6 par. 1 GG protects an intangible essence of the concept of marriage, i. e. the principle of

monogamy, the diversity of sex of the partners, and the principal indissolubility of marriage.

ships, non-matrimonial community, protection of family, different forms of family, change of values, premises of divorce, indissolubility of marriage.

*Keywords:* Legal concept of marriage, legal concept of family, homosexual relation-

„Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung“. So lautet Art. 6 Abs. 1 GG. Das ist nicht nur ein bloßer unverbindlicher Programmsatz. Was er bedeutet, hat das Bundesverfassungsgericht in einer Vielzahl von Entscheidungen umschrieben. Nach der Interpretation des Bundesverfassungsgerichts ist die Vorschrift des Art. 6 Abs. 1 GG

1. ein klassisches Grundrecht auf Schutz vor störenden Eingriffen des Staates,
2. eine sog. Institutsgarantie und
3. eine wertentscheidende Grundsatznorm für das gesamte die Ehe und die Familie betreffende Recht.

Zunächst hat sich also der Staat störender Eingriffe in Ehe und Familie zu enthalten. Als Grundrecht vor störenden Eingriffen des Staates wird Art. 6 Abs. 1 GG derzeit insbesondere von Ausländern in Anspruch genommen, die mit einem Deutschen oder einer Deutschen verheiratet sind und die Ehe ins Feld führen, um eine Aufenthaltserlaubnis zu bekommen oder verlängert zu bekommen.

Institutsgarantie bedeutet nicht nur, daß Ehe und Familie nicht abgeschafft werden können. Es bedeutet auch, daß Ehe und Familie gegenüber anderen Lebensformen eine herausgehobene Stellung haben.

Was schließlich den Charakter von Art. 6 Abs. 1 GG als wertentscheidende Grundsatznorm betrifft, so heißt das, daß sich sowohl der Gesetzgeber als auch alle staatlichen Behörden ehe- und familienfreundlich zu verhalten haben.

## Was versteht das Gesetz unter Ehe und Familie?

Wenn Ehe und Familie einen solch starken Schutz genießen, dann muß zunächst einmal klargestellt werden, was Ehe und Familie überhaupt sind. Was versteht das Gesetz unter Ehe? Was versteht es unter Familie?

Versucht man zu definieren, was das bürgerliche Recht unter *Ehe* versteht, so gerät man in Schwierigkeiten. Nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches wird die Ehe dadurch geschlossen, daß die Verlobten vor einem Standesbeamten erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen (§ 1310 Abs. 1 BGB). Ohne standesamtliche Trauung keine Ehe! Haben die Verlobten aber vor dem Standesbeamten geheiratet, so existiert eine Ehe, gleichgültig, was die Verlobten zu diesem Schritt bewogen hat. Es ist also der Gang zum Standesamt, der Ehen und Nichtehen voneinander unterscheidet. Aus welchen Motiven geheiratet wird, spielt nach geltendem Recht keine Rolle. Der Ausländer, der sich gegen Zahlung einer Geldsumme eine deutsche Frau vermitteln läßt, die bereit ist, ihn zum Schein zu

heiraten, lebt nach dem gegenseitigen Jawort vor dem Standesbeamten in einer Ehe. Solche Scheinehen sind zwar vom 1.7.1998 an aufhebbar. An diesem Tag ist das neue Eheschließungsrechtsgesetz in Kraft getreten, das die Eingehung einer Ehe ohne ernsthaften Ehemillen endlich explizit verbietet. Aber bis zu ihrer Aufhebung wird auch eine Scheinehe zunächst einmal als Ehe angesehen. Dasselbe gilt übrigens auch für eine bigamische Ehe. Der Ehebegriff des Bürgerlichen Rechts ist also ein formaler Begriff. Allein die Trauung vor dem Standesbeamten entscheidet über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe.

Diesen formalen Ehebegriff hatten die Väter und Mütter des Grundgesetzes sicher nicht im Auge, als sie die Ehe unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung stellten. Wir dürfen annehmen, daß sie nur schützen wollten, was des Schutzes wert war. Das kommt in den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts deutlich zum Ausdruck. Dort heißt es: „Nach den durch Art. 6 Abs. 1 GG gewährleisteten Strukturprinzipien, die der Verfügungsgewalt des Gesetzgebers entzogen sind, ist das dieser Norm vorgegebene Institut der Ehe die Vereinigung eines Mannes und einer Frau zu einer umfassenden, grundsätzlich unauflöslichen Lebensgemeinschaft.“ Das Bundesverfassungsgericht geht also nicht von dem formalen Ehebegriff des Bürgerlichen Rechts aus. Geschützt wird nicht die nach dem Gesetz existierende, sondern nur *die wirklich gelebte Ehe*. Auf den Schutz der Verfassung können sich die Ehegatten deswegen nur dann berufen, wenn sie mit der Eheschließung *eine umfassende, grundsätzlich unauflösliche Lebensgemeinschaft* eingehen wollten. Fehlt es an einem solchen Willen, dann ist die vor dem Standesbeamten geschlossene Ehe zwar eine Ehe im Rechtssinn, aber keine Ehe, die von der Verfassung geschützt wird, z.B. einem Ausländer zu einer Aufenthalts-erlaubnis verhelfen kann oder seine Abschiebung zu verhindern vermag.

Eine Ehe ist nach der Begriffsbestimmung des Bundesverfassungsgerichts – wie schon gesagt – die Vereinigung eines Mannes und einer Frau zu einer umfassenden, grundsätzlich unauflöslichen Lebensgemeinschaft. Nicht unter den Begriff „Ehe“ i.S. des Grundgesetzes fällt darum die bigamische Ehe und nicht unter den Begriff „Ehe“ fällt auch die Verbindung gleichgeschlechtlicher Partner.

Das hat Konsequenzen. Dem deutschen Gesetzgeber steht es z.B. nicht frei, gleichgeschlechtliche Partnerschaften dadurch zu legitimieren, daß er standesamtliche „Eheschließungen“ auch zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern zuläßt. Damit ist nicht gesagt, daß gleichgeschlechtliche Partnerschaften nicht mit bestimmten Rechtswirkungen ausgestattet werden dürften. Es ist heute nicht mehr bestritten, daß gleichgeschlechtliche Partner in einer Reihe von Beziehungen ohne einsehbareren Grund schlechter gestellt sind als Eheleute und daß hier ein Handlungsbedarf für den Gesetzgeber besteht. Wenn der Gesetzgeber hier aber eine Regelung treffen möchte, dann muß er den verfassungsrechtlichen Vorrang der Ehe berücksichtigen. Es wäre darum ein Verstoß gegen die Verfassung, wenn der Gesetzgeber den grundrechtlichen Eheschutz auf solche Verbindungen in der Weise ausdehnen würde, daß er sie schlechthin als „Ehen“ deklariert oder den Ehen in jeder Hinsicht gleichstellt.

Ähnliche Abgrenzungsprobleme wie bei der Ehe gibt es auch bei dem Schutzbegriff *Familie*. Das Grundgesetz schützt Ehe und Familie. In der italienischen Verfassung heißt es: *La pubblica riconosce i diritti della famiglia come società natu-*

rale fondata sul matrimonio (Art. 29)<sup>1</sup>. Setzt Familie also eine Ehe voraus? So hat man es auch bei uns früher gesehen: Eine Familie ist – so hat man gesagt – die Gemeinschaft der Ehegatten und ihrer Kinder. Familie im Rechtssinn existiert aber überall dort, wo das Gesetz familienrechtliche Bindungen vorsieht. Familienrechtliche Bindungen gibt es zwischen Eltern und ihren ehelichen Kindern. Es gibt sie aber auch zwischen der Mutter und ihrem nichtehelichen Kind und zwischen dem Vater und seinem nichtehelichen Kind. Auch die Alleinerziehenden bilden also zusammen mit ihren Kindern eine Familie. Keine familienrechtliche Beziehungen gab es dagegen bis zum Inkrafttreten des Kindschaftsrechtsreformgesetzes am 1.7.1998 zwischen dem Vater eines nichtehelichen Kindes und dessen Mutter. Früher hat man daraus geschlossen, daß dann, wenn die Eltern eines nichtehelichen Kindes zusammenleben, zwei Halbfamilien nebeneinander existieren. Dieser etwas merkwürdige Standpunkt ist schon seit längerem aufgegeben worden. Sowohl der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte als auch die Europäische Kommission für Menschenrechte haben anerkannt, daß nicht nur die eheliche, sondern auch die nichteheliche Familie „Familie“ im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention ist und daß außereheliche Beziehungen zu einer „Familie“ führen können, wenn die Partner ständig zusammenleben und einen gemeinsamen Haushalt führen.

Nichteheliche Gemeinschaften stehen darum zwar nicht als solche unter dem Schutz der Verfassung, wohl aber als „Familie“, wenn aus der Beziehung Kinder hervorgegangen sind und die Eltern mit den Kindern zusammenleben.

## Schutz der Familie

In der Stellungnahme der Bundesregierung zum Fünften Familienbericht aus dem Jahre 1994 steht der Satz: *Die Bundesregierung geht „von einem Familienverständnis aus, das sich an der Lebenswirklichkeit mit unterschiedlichen Familienformen orientiert. Sie begreift Familie als eine dynamische Form menschlichen Zusammenlebens, die Veränderungen unterliegt und von den kulturellen Vorstellungen und Werthaltungen ebenso geprägt ist wie von den sozialen und wirtschaftlichen Gegebenheiten einer Gesellschaft“<sup>2</sup>.*

Diese Aussage ist wichtig für unser Thema: Schutz der Familie heißt nicht Schutz eines bestimmten überlieferten Leitbildes. Die Familie ist – ebenso wie die Ehe – heute nicht mehr dieselbe wie vor fünfzig oder hundert Jahren. Sie ist geprägt von den jeweiligen kulturellen Vorstellungen und Werthaltungen. Der vielbesprochene Wertewandel ist auch an der Familie nicht spurlos vorbeigegangen. Vor allem aber sind Ehe und Familie geprägt von den sozialen und wirtschaftlichen Gegebenheiten der Gesellschaft, insbesondere auch von der zur Regel gewordenen Berufstätigkeit beider Ehegatten.

1 In deutscher Übersetzung: Die Republik erkennt die Rechte der Familie als einer auf die Ehe gegründeten natürlichen Gemeinschaft an.

2 BT-Drucks. 12/7560, S. III.

Anerkennung der Existenz unterschiedlicher Familienformen heißt nicht, daß alle diese Formen menschlichen Zusammenlebens gleichermaßen gefördert werden müßten. Wie es in dem zitierten Familienbericht heißt, sieht die Bundesregierung eine besondere Verpflichtung, diejenigen Lebensformen zu schützen und zu fördern, die nicht nur für die Beteiligten selbst, sondern auch für die Gesellschaft wichtige und notwendige Leistungen erbringen, d.h. insbesondere die Familien mit Kindern.

Aus den Forderungen zu besserer Förderung der Familie, die der Familienbericht enthält, wird deutlich, wo prinzipielle Erklärungen und Rechtswirklichkeit heute noch auseinanderfallen: Eltern mit Kindern sind im Vergleich zu Kinderlosen wirtschaftlich benachteiligt. Die steuerliche Förderung der Familie muß verbessert, die familienbezogenen Leistungen des Staates müssen erhöht werden. Die Bundesregierung sieht die Gefahr – so steht es explizit in dem Bericht –, daß in einer Gesellschaft, in der sozialer Status und soziale Chancen wesentlich durch Erwerbsarbeit begründet werden, die Tätigkeit in der Familie unterbewertet wird. Dem setzt die Bundesregierung entgegen, daß Familienarbeit und Erwerbstätigkeit den gleichen Stellenwert haben sollten. Mütter und Väter sollten sich frei entscheiden können zwischen gleichzeitiger Tätigkeit in Familie und Beruf oder Unterbrechung der Erwerbstätigkeit bis zu einem gewissen Lebensalter der Kinder. Angekündigt wird in diesem Zusammenhang eine stärkere Förderung der Teilzeitbeschäftigung. Hervorgehoben wird auch die Notwendigkeit, die Wohnungsversorgung insbesondere für Familien mit Kindern zu verbessern.

So steht es – wie gesagt – im Fünften Familienbericht der Bundesregierung. Das war vor fünf Jahren. Es bedurfte einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, sie an diese Selbstverpflichtung zu erinnern<sup>3</sup>.

## Ein neues Eheverständnis

Kehren wir wieder zur Ehe zurück. Wir haben vom formalen Ehebegriff des Bürgerlichen Rechts und vom Ehebegriff der Verfassung gesprochen und davon, daß die Väter und Mütter des Grundgesetzes eine ganz bestimmte Ehe vor Augen hatten, die sie schützen wollten. Damals, im Jahre 1949, war die Ehe noch die selbstverständliche Form des dauernden Zusammenlebens von Mann und Frau. Das ist sie heute nicht mehr. Die Verhältnisse sind anders geworden, der Wertewandel hat die Auffassungen darüber, ob es sich lohnt, eine Bindung einzugehen und wie die Beziehungen in einer Gemeinschaft geregelt werden sollten, nachhaltig verändert.

Wir können feststellen, daß insbesondere bei den jungen Menschen eine gewisse Zurückhaltung besteht, sich allzu schnell zu binden. Die Zahl der Eheschließungen geht von Jahr zu Jahr zurück. Eltern, die ihre Kinder zur Eheschließung oder zu einer Verlobung drängen, gelten als rückständig. Geheiratet wird, wenn überhaupt, erst, wenn beide Partner ihre Ausbildung abgeschlossen haben, sicher sind, dauernd

---

3 BVerfG, Beschluß v. 10.11.1998, FamRZ, 1999, 285.

miteinander harmonieren zu können, häufig auch dann, wenn sie sich zu einem Kind entschlossen haben.

Für diese Entwicklung gibt es verschiedene Gründe, wirtschaftliche ebenso wie weltanschauliche. Die Kirchen haben ihren Einfluß verloren. Sicher hat die Zurückhaltung gegenüber einer rechtlichen Bindung auch etwas mit der Abneigung gegenüber der „Obrigkeit“ zu tun. Die Lebensgemeinschaft zwischen Mann und Frau wird heute mehr als früher als eine private Angelegenheit angesehen, deren Fundament die gegenseitige Zuneigung ist, nicht die Erklärung des Ehewillens vor dem Standesbeamten. In manchen Beziehungen ähnelt das heutige Eheverständnis dem der frühen Romantik: Die Ehe ist eine Verbindung der Herzen und der Willen. Ob eine Ehe besteht, hängt nicht von einer formalen Eheschließung ab, sondern von der *affectio maritalis*. Hört diese auf, so endigt auch die Ehe. Dieser Satz – er stammt von Johann Gottlieb Fichte – dürfte auch heute bei vielen Menschen auf Zustimmung stoßen.

Es ist das Stichwort Wertewandel gefallen. Die Pflicht- und Akzeptanzwerte haben den *Selbstentfaltungswerten* Platz gemacht: Emanzipation, Anspruch auf Gleichbehandlung, Autonomie des Einzelnen, Genuß, Abwechslung, Ausleben emotionaler Bedürfnisse, Selbstverwirklichung, Ungebundenheit dominieren über Gehorsam, Pflichterfüllung, Treue, Unterordnung, Fleiß, Selbstbeherrschung, Anpassungsbereitschaft. Das ist für die Ehe nicht ohne Folgen geblieben. Der Gesetzgeber hat dem Rechnung getragen: Im 1. Eherechtsreformgesetz vom 14.6.1976 hat er auf die Fixierung eines bestimmten Eheleitbildes verzichtet. Es gibt heute nach dem Gesetz keine bestimmte Rollenverteilung mehr. Es ist Sache der Eheleute, ihre Ehe mit Inhalt zu erfüllen: Ob und wie lange sie beide berufstätig sein wollen, ob und wann sie Kinder haben wollen usw.

Noch zu Beginn der 60er Jahre lehrte man, die Ehe sei eine überindividuelle Institution, ebenso wie der Staat und die Kirche überindividuelle Institutionen seien, nur ihre Eingehung sei frei, ihr Inhalt, ihre rechtliche Ausgestaltung, sei der freien Disposition der Eheleute nicht zugänglich, ebensowenig wie ihre Auflösung. Der Einfluß der kirchlichen Tradition war unverkennbar.

Das hat sich geändert. Durchgesetzt hat sich heute weitgehend die – schon im Zeitalter des Naturrechts entwickelte – Auffassung, daß auch die Ehe nichts anderes ist als ein Vertrag. Konsequenz: Die Vertragsschließenden entscheiden über den Vertragsinhalt. Vorgegebene Ehezwecke gibt es nicht, desgleichen nicht eine von Natur gegebene Pflicht zum ständigen Zusammenleben und – wegen der Gleichordnung der Vertragspartner – auch keine Vorrangstellung des Mannes.

## Ehescheidung

Verträge sind kündbar. Auch die Ehe kann „gekündigt“ werden. Es macht allerdings einen Unterschied, ob die Scheidung in das Belieben der Ehegatten gestellt wird oder ob nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes der Richter die Scheidung aussprechen kann.

Nach dem früheren Ehescheidungsrecht gab es nur die Scheidung aus wichtigem Grund. Daran wollte der Gesetzgeber, als er im 1. Eherechtsreformgesetz die Verschuldenscheidung durch die Zerrüttungsscheidung ersetzte, nichts ändern. Es sollte bei dem Grundsatz bleiben, daß die Ehe auf Lebenszeit geschlossen wird. Um das deutlich zu machen, wurde der Satz: „Die Ehe wird auf Lebenszeit geschlossen“ sogar in das BGB aufgenommen. Eine Ehescheidung auf bloßen Wunsch der Ehegatten oder sogar nur eines Ehegatten ist im Gesetz nicht vorgesehen. Alleiniger Scheidungsgrund ist *die unheilbare Zerrüttung der Ehe, eine Ehe darf nur geschieden werden, wenn sie gescheitert ist.*

So steht es im Gesetz. Tatsache ist aber, daß in Deutschland jeder, der geschieden werden will, auch geschieden wird. Er muß nur ernsthaft darlegen, daß er sich von seinem Ehegatten abgewandt hat und seit einem Jahr von ihm getrennt lebt. Nur in zwei von tausend Fällen wird heute ein Scheidungsantrag noch abgewiesen. Wenn beide Ehegatten die Scheidung wollen, ist der Vorgang noch einfacher: Die Eheleute müssen nur behaupten, daß sie bereits seit einem Jahr innerhalb ihrer Wohnung getrennt leben. Kein Richter wird die Richtigkeit dieser Behauptung nachprüfen.

Auch hier klaffen Anspruch und Wirklichkeit auseinander. Allen anders lautenden Behauptungen zum Trotz steht die Ehe heute zur Disposition der Ehegatten. Praktisch unterscheidet sich das deutsche Recht nicht mehr von denjenigen Rechten, die eine Ehescheidung aufgrund bloßen Einverständnisses der Ehegatten zulassen. Selbst die einseitige Verstoßung ist möglich, zwar nicht *de iure*, wohl aber *de facto*.

Wird die Ehe zur Disposition der Eheleute gestellt, so verliert sie damit ihren Charakter als – vorgegebene – Institution. Das muß alle erschrecken, die die Institution der Ehe für wichtig und schützenswert halten.

Diejenigen, die die Institution auch gegen den Willen der Eheleute schützen wollen, sind heute aber in der Minderheit. Ehen werden geschieden, wenn auch nur ein Ehegatte die Scheidung ernstlich will. Der Wertewandel ist unverkennbar. Jeder Mensch, d.h. aber auch jeder Ehegatte, hat ein Recht auf Selbstverwirklichung. Wird dieses Recht durch die Ehe behindert, so muß die Ehe weichen.

## Drei Fragen:

1. Von der Verfassung geschützt wird „die Vereinigung eines Mannes und einer Frau zu einer umfassenden, grundsätzlich unauflöslichen Lebensgemeinschaft.“ Ist, um dieses Schutzes teilhaftig zu werden, eine Eheschließung vor dem Standesbeamten notwendig, oder ist auch die nichteheliche Gemeinschaft schutzwürdig?
2. Die Ehe von heute ist nicht mehr die Ehe, wie sie dem allgemeinen Verständnis des Jahres 1949 entsprach. Hat dieser Inhaltswandel verfassungsrechtliche Konsequenzen?
3. Die Ehe ist eine grundsätzlich unauflösbare Lebensgemeinschaft. Wie verträgt sich dieser Satz mit der geltenden Scheidungspraxis?

## Ad 1: Schutz auch der nichtehelichen Gemeinschaft?

Nicht jede nichteheliche Gemeinschaft ist auf Dauer angelegt, aber bei vielen ist Dauerhaftigkeit gewollt. Viele unverheiratete Paare leben auch mit ihren gemeinsamen Kindern zusammen. Nach außen hin unterscheidet sie nichts von einer auf Ehe gegründeten Familie. Es fehlt „nur“ die Eheschließung. Sollte das nicht ausreichen, von einer Ehe „im materiellen Sinn“ zu sprechen? Die Antwort lautet: nein. Auch wenn Art. 6 Abs. 1 GG von einem materiellen Ehebegriff ausgeht, ändert dies nichts daran, daß als Ehe nur ein Verhältnis geschützt wird, das rechtlich geordnet ist. Art. 6 Abs. 1 GG *schützt ein Rechtsinstitut, keine faktische Beziehung*. Eine gesetzliche Regelung der Ehe wird darum in Art. 6 Abs. 1 GG vorausgesetzt und das heißt auch eine gesetzliche Regelung der Form ihrer Eingehung. Das Bundesverfassungsgericht hat dies ausdrücklich bestätigt: *Die Tatsache der Eheschließung muß für die Allgemeinheit erkennbar sein, die Eheschließung muß unter staatlicher Mitwirkung erfolgen und ihr Bestand muß amtlich registriert worden sein*. Nur wenn diese Voraussetzungen vorliegen, greift der Schutz der staatlichen Ordnung ein.

Vor ein paar Jahren hat es den Versuch gegeben, den Schutz des Grundgesetzes auf nichteheliche Gemeinschaften auszudehnen. Die gemeinsame Kommission von Bundestag und Bundesrat, die beauftragt worden war, Vorschläge zur Anpassung des Grundgesetzes an die neuere Rechtsentwicklung vorzulegen, hat indessen jegliche Erweiterung von Art. 6 GG abgelehnt.

Der Gesetzgeber hat darum nach wie vor keinen Auftrag, Schutznormen für die nichteheliche Gemeinschaft zu schaffen. Die Frage ist gleichwohl, ob hier nicht doch ein Handlungsbedarf für den Gesetzgeber besteht. Hier sagen die einen: Einem mündigen Bürger soll keine Bindung aufgezwungen werden, wenn er keine Bindung will. Wer sich rechtlich binden will, dem steht es frei zu heiraten. Dem halten die anderen entgegen: Kann es in einem Rechtsstaat einen Verzicht auf Rechtsschutz in existenziellen Rechtsfragen geben? Ist es nicht Aufgabe des Staates, den Schwachen zu schützen?

### Der 57. Deutsche Juristentag 1988 hat dazu beschlossen:

Auch nichteheliche Gemeinschaften sind in bestimmten Beziehungen schutzbedürftig. Punktuelle Regelungen kommen in Betracht

- in bezug auf die vermögensrechtlichen Folgen bei Trennung,
- in bezug auf Unterhaltsleistungen in Fällen gemeinschaftsbedingter Bedürftigkeit,
- in bezug auf das Eltern-Kind-Verhältnis,
- in bezug auf sozialrechtliche Tatbestände.

Bei den angesprochenen vermögensrechtlichen Folgen bei Trennung geht es vornehmlich um folgendes: Wenn die Partner einer nichtehelichen Gemeinschaft während der Dauer ihres Zusammenlebens Gegenstände von größerem Wert erworben und geschaffen oder in ihrem Wert gesteigert haben (z.B. gemeinsam ein Haus gebaut haben), dann sollte bei Auflösung der Gemeinschaft eine Aufteilung erfolgen.

Ein Regelungsbedürfnis besteht hier insbesondere in den Fällen, in denen die Eigentumsverhältnisse nicht klar und eindeutig sind.

Zum Punkt Unterhaltsleistungen: Nach Auflösung der Partnerschaft sollte ein bedürftiger Partner Unterhaltsansprüche geltend machen können, wenn die Bedürftigkeit „gemeinschaftsbedingt“ ist. Gemeinschaftsbedingt ist die Unterhaltsbedürftigkeit vor allem dann, wenn aus der nichtehelichen Verbindung Kinder hervorgegangen sind, die ein Partner nun betreuen muß und die ihn daran hindern, voll erwerbstätig zu sein.

Hier ist inzwischen der Gesetzgeber tätig geworden: Kann von der Mutter wegen der Pflege oder Erziehung ihres Kindes eine Erwerbstätigkeit nicht erwartet werden, so ist der Vater des Kindes nicht nur dem Kind, sondern auch dessen Mutter unterhaltspflichtig, zwar nicht unbegrenzt, aber doch für einen Zeitraum bis zu drei Jahren, unter Umständen auch noch länger (§ 1615 I Abs. 2 BGB).

Zum Eltern-Kind-Verhältnis meinte der Juristentag, zwar solle das Sorgerecht für die gemeinsamen Kinder im Grundsatz weiterhin bei der Mutter verbleiben, jedoch solle dann, wenn es das Kindeswohl gebietet, das Vormundschaftsgericht dem Vater die elterliche Sorge übertragen können.

Das Kindschaftsrechtsreformgesetz, das am 1.7.1998 in Kraft getreten ist, sieht zu diesem Punkt vor, daß die Eltern eines nichtehelichen Kindes erklären können, die elterliche Sorge für das Kind gemeinsam ausüben zu wollen. Geben sie eine solche Sorgeerklärung ab, dann ist ihr Verhältnis zu dem Kind dasselbe, wie wenn sie verheiratet wären.

## Ad 2: Inhaltswandel der Ehe

Der Ehebegriff des Grundgesetzes enthält keine Aussage zur inhaltlichen Ausgestaltung der Ehe. Dem Verfassungsgesetzgeber war es sogar bewußt, daß die Beziehungen der Ehegatten sich wandeln würden – spätestens zum 1.4.1953, dem Tag, an dem Art. 3 Abs. 2 GG wirksam werden würde<sup>4</sup>. Gewollt war auch die autonome Ausgestaltung der Ehe durch die Ehegatten. Als Grundrecht auf Schutz vor störenden Eingriffen des Staates sollte Art. 6 Abs. 1 GG den Gatten die Ausgestaltung ihrer Ehe nach eigenen Wertvorstellungen und Wünschen ermöglichen. Der inhaltliche Wandel, der die Entwicklung der Ehe in den letzten dreißig Jahren kennzeichnet, ist darum verfassungsrechtlich ohne Belang. Die heutige Ehe steht ebenso unter dem Schutz der Verfassung wie die Ehe des Jahres 1949, mögen sich die Beziehungen der Eheleute zueinander auch geändert haben.

Diese Aussage stellt den Ehegatten allerdings keinen Freibrief aus. Wenn die Ehe als Rechtsinstitut garantiert wird, wenn Art. 6 Abs. 1 GG eine wertentscheidende Grundsatznorm ist, dann muß es einen Kernbereich von Normen geben, der vor Veränderungen geschützt werden soll, in dem Stabilität Vorrang vor der Dynamik, Beharrung Vorrang vor dem Wandel beansprucht. Diesen Kernbereich meint das Bundesverfassungsgericht, wenn es von den Strukturprinzipien spricht, die der Verfügungsgewalt des Gesetzgebers entzogen sind. Zu diesen Strukturprin-

---

4 Art. 3 Abs. 2 Satz 1 GG: „Männer und Frauen sind gleichberechtigt.“

zipien gehört neben dem *Prinzip der Einehe* und der *Geschlechtsverschiedenheit der Partner auch die grundsätzliche Unauflöslichkeit der Verbindung*.

### Ad 3: Grundsätzliche Unauflöslichkeit der Ehe

Die grundsätzliche Unauflöslichkeit der Ehe ist ein heikler Punkt. Der Gesetzgeber kann diesen Grundsatz nicht aufgeben, ohne gegen Art. 6 Abs. 1 GG zu verstoßen. Der Gesetzgeber hat diesen Grundsatz auch nicht aufgegeben. Er hat ihn sogar ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen<sup>5</sup>. Die Abkehr vom Verschuldensprinzip und dessen Ersetzung durch das Zerrüttungsprinzip sollten den Gang zum Scheidungsrichter nicht erleichtern. Die Scheidung wäre auch nicht erleichtert worden, würden die Gerichte an den Nachweis der Zerrüttung strengere Anforderungen stellen. Gerade dies geschieht aber nicht. Für den Nachweis der Zerrüttung genügt die ernstliche Behauptung eines Ehegatten, er habe sich von seinem Partner endgültig abgewandt. Zwar müßte eigentlich der Richter prüfen, ob Chancen für eine Heilung der Ehe bestehen. Aus dem Umstand, daß praktisch kein Scheidungsantrag abgewiesen wird, läßt sich jedoch schließen, daß die Gerichte sich in aller Regel mit dem begnügen, was ihnen vorgetragen wird, d.h. auf eine eigene gründliche Analyse der Ehe und auf eine sorgfältige Prognose ihrer Heilbarkeit oder Unheilbarkeit verzichten.

Handeln also die Gerichte verfassungswidrig? Auch das wird man nicht sagen können. Ob eine Ehe unheilbar zerrüttet und gescheitert ist, ist eine Feststellung, bei welcher dem Richter ein Ermessensspielraum eingeräumt werden muß. Neigt der Richter dazu, eher von der Unheilbarkeit einer Ehe auszugehen, deren Scheidung beantragt wird, als von ihrer Heilbarkeit, so hält er sich noch im Rahmen seines Ermessens. Der Grundsatz der Unauflösbarkeit der Ehe wird de iure nicht in Frage gestellt.

Auf der anderen Seite zeigt die Praxis, daß de facto von einer grundsätzlich unauflöslichen Ehe kaum noch gesprochen werden kann, wenn jede dritte, in den Großstädten sogar jede zweite Ehe geschieden wird. Die Schuld daran trifft aber weder den Gesetzgeber noch die Gerichte. *Die Ursachen für die schwächer gewordene Ehestabilität liegen tiefer.*

Rechtsgeschichte und Rechtssoziologie zeigen, daß die Ehestabilität und damit auch die Scheidungshäufigkeit nicht von der jeweiligen Ausgestaltung des Scheidungsrechts abhängen. Ob die Zahl der Ehescheidungen steigt oder abnimmt, hängt nicht vom geltenden Recht, sondern von außerrechtlichen Faktoren ab, insbesondere von den Wertvorstellungen der Gesellschaft. Will man Ehen stabilisieren, muß darum *im außerrechtlichen Bereich etwas geschehen*.

Wenn in der Gesellschaft die sog. Selbstentfaltungswerte höher geachtet werden als die sog. Pflicht- und Akzeptanzwerte, muß die Stabilität der Ehe notwendig leiden. Der Gesetzgeber kann die Ehe nicht gegen den Willen der Eheleute schützen. Zwar hat Goethe einmal gesagt – freilich erst als 80jähriger: „Man sollte nicht so leicht mit Ehescheidungen vorschreiten; was liegt daran, ob einige Paare sich prügeln und das Leben verbittern, wenn nur der allgemeine Begriff der Ehe aufrecht

---

5 § 1353 Abs. 1 Satz 1: „Die Ehe wird auf Lebenszeit geschlossen.“

bleibt<sup>6</sup>. Seine Meinung wäre in einem heutigen Parlament wohl aber nicht mehr mehrheitsfähig.

Will man zu mehr Stabilität für Ehe und Familie zurückfinden, muß man dort ansetzen, wo die Instabilität herkommt: bei den Wertvorstellungen der Gesellschaft. Das setzt einen Prozeß der Erziehung voraus, zu dem der Staat einiges beitragen kann – im Rahmen der schulischen Erziehung, aber auch durch Förderung der Familienberatungsstellen –, zu dem natürlich auch die Kirchen aufgerufen sind, zu dem sicher auch die meinungsbildenden Medien viel beitragen könnten. Aber wir sollten die Verantwortung nicht abschieben. Die Hauptverantwortung liegt nach wie vor bei den Vätern und Müttern. Ich darf noch einmal aus der Stellungnahme der Bundesregierung zum Fünften Familienbericht zitieren<sup>7</sup>: „Es muß in einer Gesellschaft Wertevorstellungen geben, die vermittelt werden. Dies sind Vorstellungen über Ehe und Familie, über Vertrauen, Verlässlichkeit und Toleranz, über Solidarität, Rücksichtnahme und Konfliktbewältigung, über Liebe und Partnerschaft, über die Art und die Ziele der Erziehung der Kinder. Diese Wertvorstellungen entwickeln sich in der Gesellschaft. Ihre Weitergabe und Anpassung von Generation zu Generation ist in erster Linie Sache der Familie.“

Damit schließt sich der Kreis: Schutz und Förderung der Familie begünstigt diejenige Einrichtung, welche die Wertvorstellungen tradiert, die wiederum den Fortbestand der Familie garantieren.

## Literatur

- Friauf, K.H. (1986). Verfassungsgarantien und sozialer Wandel – das Beispiel von Ehe und Familie, *Neue Juristische Wochenschrift*, S. 2595.
- Henrich, D. (1986). Eherecht und soziale Wirklichkeit. In: A. Dieckmann (Hrsg.). *Festschrift für Wolfram Müller-Freienfels* (S. 289). Wiesbaden: Nomos.
- Henrich, D. (1993). Wertentscheidungen im Wertewandel: Betrachtungen zu Art. 6 Abs. 1 GG. In: P. Badura (Hrsg.). *Wege und Verfahren des Verfassungslebens*, *Festschrift für Peter Lerche zum 65. Geburtstag* (S. 239). München: Beck.
- Pauly, W. (1997). Sperrwirkung des verfassungsrechtlichen Ehebegriffs. *NJW*, S. 1955.
- Schwab, D. (1994). *Konkurs der Familie?* *Schriften der Juristischen Studiengesellschaft Regensburg e. V.* Heft 12. München: Beck.
- Schwimman, M. (1969). *Eherecht und Ehwirklichkeit*, *Gedenkschrift für Franz Gschnitzer* (S. 375). Aalen: Scientia.

### Anschrift des Autors:

Professor Dr. jur. Dr. jur. h.c. Dieter Henrich  
 Universität Regensburg  
 93040 Regensburg

6 Zitiert bei Neuhaus, *Ehe und Kindschaftsrecht in rechtsvergleichender Sicht* (1979), S. 148.

7 Bundestag-Drucksache 12/7560, S. XXXIII.